



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10435.000678/2005-59
Recurso n° 001 Extraordinário
Acórdão n° **9900-000.333 – Pleno**
Sessão de 28 de agosto de 2012
Matéria decadência
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MOIZES ANTONIO DA SILVA TECIDOS

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000

REGIMENTO INTERNO CARF - DECISÃO DEFINITIVA STF E STJ - ARTIGO 62-A DO ANEXO II DO RICARF - Segundo o artigo 62-A do Anexo II do Regimento Interno do CARF, as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil devem ser reproduzidas no julgamento dos recursos no âmbito deste Conselho.

IR/PIS/COFINS e CSLL - DECADÊNCIA - O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de Recurso Representativo de Controvérsia, pacificou o entendimento segundo o qual para os casos em que se constata pagamento parcial do tributo, deve-se aplicar o artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional; de outra parte, para os casos em que não se verifica o pagamento, deve ser aplicado o artigo 173, inciso I, ou parágrafo único, também do Código Tributário Nacional, dependendo ou não de declaração prévia.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de voto, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente.

MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ - Relatora.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 07/03/2013 por MARIA TERESA MARTINEZ LOPEZ, Assinado digitalmente em 07/

03/2013 por MARIA TERESA MARTINEZ LOPEZ, Assinado digitalmente em 11/03/2013 por OTACILIO DANTAS CAR

TAXO

Impresso em 21/03/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

NOME DO REDATOR - Redator designado.

EDITADO EM: 07/03/2013

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo, Susy Gomes Hoffmann, Valmar Fonseca de Menezes, Alberto Pinto Souza Júnior, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, João Carlos de Lima Júnior, Jorge Celso Freire da Silva, José Ricardo da Silva, Karem Jureidini Dias, Valmir Sandri, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Elias Sampaio Freire, Gonçalo Bonet Allage, Gustavo Lian Haddad, Manoel Coelho Arruda Junior, Marcelo Oliveira, Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Henrique Pinheiro Torres, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Júlio César Alves Ramos, Maria Teresa Martinez Lopez, Nanci Gama, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Possas, Marcos Aurélio Pereira Valadão

Relatório

Trata-se de análise Recurso Extraordinário, ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, com fulcro no artigo 9º do Regimento Interno da CSRF, aprovado pelo Portaria MF nº 147/2007, vigente à época da aludida decisão, interposto pelo Procurador da Fazenda Nacional, em face do Acórdão CSRF/9101-00169, de 15/06/2009, que por maioria de votos, negou provimento ao recurso interposto pela Fazenda Nacional. A matéria objeto do recurso especial refere-se ao prazo decadencial do imposto e contribuições sociais.

A ementa da decisão recorrida está assim redigida:

Assunto: Decadência - Anos-calendário: 2000

Ementa: IRPJ - DECADÊNCIA: - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - O Imposto de Renda, antes do advento da Lei nº 8.383, de 30/12/91, estava sujeito a lançamento por declaração, operando-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, consoante o disposto no art. 173 do Código Tributário Nacional. A partir do ano-calendário de 1992, exercício de 1993, por força das inovações da referida lei, o contribuinte passou a ter a obrigação de pagar o imposto, independentemente de qualquer ação da autoridade administrativa, cabendo-lhe então verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular e, por fim, pagar o montante do tributo devido, se desse procedimento houver tributo a ser pago. E isso porque ao cabo dessa apuração o resultado pode ser deficitário, nulo ou superavitário (CTN art. 150, § 4º), sendo, portanto, irrelevante ter havido ou não pagamento de imposto nesse procedimento. O que o CTN homologa é o procedimento, a atividade desenvolvida pelo sujeito passivo. Se o citado § 4º, do art. 150 homologasse apenas o pagamento teria dito "homologado o pagamento" e não "homologado o lançamento",

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/03/2001

Autenticado digitalmente em 07/03/2013 por MARIA TERESA MARTINEZ LOPEZ, Assinado digitalmente em 07/03/2013 por MARIA TERESA MARTINEZ LOPEZ, Assinado digitalmente em 11/03/2013 por OTACILIO DANTAS CAR TAXO

Impresso em 21/03/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

como diz o texto do citado parágrafo do art. 150 da lei complementar.

PIS e COFINS - A contribuição para o PIS e para a COFINS estão sujeitas ao lançamento por homologação previsto no art. 150, § 4.º, do CTN, sendo irrelevante ter havido ou não pagamento, posto que o que se homologa é o procedimento, a atividade desenvolvida pelo sujeito passivo.

Consta do voto da decisão recorrida:

O Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, por força da Lei nº 8.383/91, como regra, passaram a ser pagos mensalmente, e, mais tarde, trimestralmente, de sorte que a partir do dia seguinte à ocorrência do fato gerador, inicia-se a contagem da caducidade, independentemente da data de apresentação da declaração de ajuste. As demais contribuições também seguem a regra do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN) que dispõe sobre o lançamento por homologação.

O então Conselho de Contribuintes (Acórdão nº 105-15.742, de 25/05/2006) e a CSRF, sob o pálio do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, declarou a decadência do direito de a Fazenda Nacional lançar o Imposto de Renda e reflexos (PIS, COFINS e CSLL) referentes aos dois primeiros trimestres de 2000. .

A empresa foi autuada (fls. 3, 9, 16 e 23) por omissão de receitas indiciada por depósitos bancários de origem não comprovada, sendo seus lucros arbitrados à falta de escrituração regular. Houve arbitramento. Foi cientificada dos autos de infração em **22/07/2005** (fls. 256) que lançaram o imposto e as contribuições acrescidos da multa de lançamento de ofício de 75%.

Consta do auto de infração, o que a seguir reproduzo:

(...) todavia, deixou de reconhecer nos registros contábeis e na DIPJ (exercício de 2001, Declaração de INATIVA) as receitas operacionais trimestrais tributáveis. A pessoa jurídica, por não manter os regulares Livros Contábeis (Caixa e Registro do Inventário, no caso do Lucro Presumido) teve seus resultados apurados através da técnica do arbitramento do lucro, nestes casos, a única alternativa disponível ao fisco.

A ementa do acórdão paradigma está assim ementado:

"NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - CSLL - SUA NATUREZA TRIBUTÁRIA. - APLICAÇÃO DO ARTIGO 150 DO CTN: A Contribuição social sobre o lucro líquido, instituída pela Lei nº 7.689/188, em conformidade com os arts. 149 e 195, §4º da Constituição Federal, tem a natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. - Desta forma, a contagem do

prazo decadencial da CSLL se faz de acordo com o Código Tributário Nacional no que se refere à decadência, mais precisamente no art. 150, §4º.

Recurso especial negado."

A decisão recorrida advindo da Primeira Turma da CSRF ao apreciar o tema, entendeu ser de 5 anos a contar da ocorrência do fato gerador, operando pela modalidade de lançamento por homologação, prevalecendo a disposição ínsita no artigo 150, § 4º, do CTN.

A ementa do paradigma apresentado pela Fazenda Nacional possui a seguinte redação:

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

EMENTA: TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. É INCONSTITUCIONAL O ARTIGO 45 DA LEI n.º. 8.212/1991, QUE TRATA DE DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N. 08 DO STF.

TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º).

RECURSO ESPECIAL DO SUJEITO PASSIVO NEGADO

Por meio do Despacho n° 9100-00.558, sob o entendimento de ter sido comprovado o dissídio jurisprudencial, deu-se seguimento o recurso interposto pela Fazenda Nacional.

Cientificado do Despacho de Admissão do Recurso Extraordinário apresentado pela Procuradoria da Fazenda Nacional para que apresente contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias da ciência, o contribuinte optou por deixar de se manifestar.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Trata-se de análise de Recurso Extraordinário interposto pela Fazenda Nacional cujo pedido é a de que seja aplicado o art. 173 do CTN, inciso I do Código Tributário Nacional, requerendo seja afastada a decadência.

Quanto à decadência, verifico que:

I- o acórdão recorrido aplicou o prazo decadencial previsto no artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional;

II - o acórdão recorrido, cancelou parcialmente a exigência fiscal, para o IR e contribuições sociais (PIS, COFINS e CSLL referentes ao 1º e 2º trimestres do ano-calendário de 2000;

III - não houve imposição de multa qualificada;

IV- o Recurso Especial pugna pela aplicação do artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional, requerendo seja afastada a decadência. Alega ausência de pagamento.

V- a contribuinte foi cientificada dos autos de infração em **22/07/2005** (fls. 256) e se refere aos fatos geradores: 31/03/00; 30/06/00; 30/09/00 e 31/12/00.

Tendo em vista a alteração do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, com o acréscimo do artigo 62-A, no Anexo II, necessário se faz que este colegiado adote o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, quando a matéria tenha sido julgada por meio de Recurso Representativo de Controvérsia, nos termos do artigo 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil. Eis a redação do artigo 62-A do Anexo II, do Ricarf:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

No tocante ao prazo decadencial aplicável aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), sessão em 12 de agosto de 2009, relator o Ministro Luiz Fux, pacificou entendimento a ser adotado por aquele colegiado, em acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

*1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: **REsp 766.050/PR**, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; **AgRg nos EREsp 216.758/SP**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki,*

julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e **EREsp 276.142/SP**, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, inelutavelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (destaques do original)

Neste passo, a despeito do posicionamento que sempre adotei, em razão da atual previsão regimental do CARF, manifesto-me por acolher o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça acerca da norma aplicável referente ao prazo decadencial.

Interpretando de forma fidedigna as razões de decidir do Recurso Especial Representativo de Controvérsia em questão, verifico que não havendo acusação de dolo e havendo pagamento parcial, de se aplicar o artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional; de outra parte, não se verificando o pagamento parcial, deve ser aplicado o artigo 173, do Código Tributário Nacional.

No caso dos autos, ficou comprovado a ausência de pagamento.

Em se tratando da aplicação do artigo 173, o termo inicial da contagem (*dies a quo*) é distinto dependendo se há ou não medida preparatória para o lançamento. É o que se depreende do item 01 da ementa do Recurso Representativo de Controvérsia, no qual se afirma que o prazo decadencial conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Confira-se:

*“nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inoerre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, **inexistindo declaração prévia do débito**”.*

Ou seja, para a aplicação do *dies a quo* previsto no inciso I do artigo 173, do CTN (primeiro dia do exercício seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado) é necessário que:

(i) se trate de lançamento por homologação (obrigação de pagamento antecipado);

(ii) inexistência de antecipação de pagamento;

(iii) inexistência das figuras de: dolo, fraude ou simulação; e

(iv) inexistência de declaração parcial prévia do débito (vale dizer, não há medida preparatória para o lançamento). Entende-se que declaração prévia é a declaração insuficiente (parcial), uma vez que, se a declaração fosse integral, estar-se-ia enfrentado prazo prescricional e não prazo decadencial para a constituição do crédito tributário. Enquanto instrumento de constituição do crédito tributário, a declaração prévia parcial enquadra-se no conceito de medida preparatória ao lançamento, constante no parágrafo único do artigo 173 e a que alude o Recurso Representativo de Controvérsia.

Essa conclusão se verifica na interpretação dada pelo Recurso Representativo de Controvérsia, em trecho que cita o já mencionado Resp nº 216.758, de relatoria do próprio Min. Luiz Fux, onde se afirma:

“nos casos em que inexistente dever de pagamento antecipado (tributos sujeitos a lançamento de ofício) ou quando, existindo a aludida obrigação (tributos sujeitos a lançamento por homologação), há omissão do contribuinte na antecipação do pagamento, desde que inoerrentes quaisquer ilícitos (fraude, dolo ou simulação), tendo sido, contudo, notificado de medida preparatória indispensável ao lançamento, fluindo o termo inicial do prazo decadencial da aludida notificação (artigo 173, parágrafo único, do CTN), independentemente de ter sido a mesma realizada antes ou depois de iniciado o prazo do inciso I, do artigo 173, do CTN.”

Nos casos dos autos, em observância ao artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, tendo em vista a inexistência de pagamento e de declaração prévia, como consequência é a aplicação do *dies a quo* do prazo decadencial previsto no artigo 173.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto voto no sentido de DAR provimento ao recurso extraordinário da Fazenda Nacional, de forma a afastar a decadência do crédito tributário, pela regra do art. 173, do CTN.

Sala das Sessões, em 28 de agosto de 2012

MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ- Relatora

CÓPIA